



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Mag.^a Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Cede und Hofrätin Mag. Dr. Pieler als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Strasser, über die Revision der Mag.^a G B, gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. April 2024, W257 2274778-1/11E, betreffend Säumnisbeschwerde i.A. Neufestsetzung des Vorrückungstichtags und der besoldungsrechtlichen Stellung (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Oberösterreichische Landesregierung), den **Beschluss**

gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Revisionswerberin hat dem Land Oberösterreich Aufwendungen in der Höhe von € 553,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung:

- 1 Die Revisionswerberin war mit Wirkung ab 1. Juli 2003 Mitglied des Unabhängigen Verwaltungssenats des Landes Oberösterreich.
- 2 Mit Schreiben vom 20. Dezember 2013 beantragte sie „die unionsrechtskonforme Neufestsetzung des Vorrückungstichtags gemäß § 113d Oö. LGG unter voller Anrechnung meiner Arbeitszeiten in der Privatwirtschaft und meiner daraus resultierenden besoldungsrechtlichen Stellung sowie allenfalls die Nachzahlung von Bezügen aus diesem Anlass“.
- 3 Mit Wirkung ab 1. Jänner 2014 wurde die Revisionswerberin zur Richterin des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich ernannt.
- 4 Mit vom Präsidenten des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich erlassenen Spruchpunkt I. des Bescheides vom 16. Juni 2014 wurde die Revisionswerberin mit Wirkung ab 1. Juli 2014 auf einen Dienstposten der Dienstklasse VIII in der Verwendungsgruppe A, Höherer rechtskundiger Dienst (A/a 1), ernannt. Mit den von der Oberösterreichischen Landesregierung erlassenen weiteren Spruchpunkten des genannten Bescheides wurde





ausgesprochen, es gebühre ihr ab diesem Zeitpunkt das Gehalt der Gehaltsstufe 3 der Dienstklasse VIII. Die nächste Vorrückung werde am 1. Juli 2016 anfallen (Spruchpunkt II.). Schließlich wurde die der Revisionswerberin zuerkannte Verwendungszulage mit Wirkung ab 1. Juli 2014 mit 26 % des Gehalts der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V neu festgesetzt, das seien derzeit € 620,40 monatlich brutto. Der Mehrleistungsanteil betrage 60 % der Zulage. Damit seien alle Mehrleistungen in zeitlicher Hinsicht abgegolten (Spruchpunkt III.).

- 5 Gegen die Spruchpunkte II. und III. dieses Bescheides erhob die Revisionswerberin eine Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, welches mit Beschluss vom 11. Dezember 2014 den angefochtenen Bescheid zur Gänze gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG aufhob und „die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde erster Instanz“ zurückverwies.
- 6 Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Februar 2018, Ra 2015/12/0008, wurde die dagegen erhobene Revision der Revisionswerberin - soweit hier von Interesse - in Ansehung der Spruchpunkte II. und III. des Bescheides der Oberösterreichischen Landesregierung vom 16. Juni 2014 zurückgewiesen.
- 7 In der Folge sprach die Oberösterreichische Landesregierung mit Bescheid vom 25. September 2018 aus, die Revisionswerberin bleibe mit Wirkung ab 1. Jänner 2014 in der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse VIII mit nächster Vorrückung am 1. Juli 2015. Als Rechtsgrundlagen hiefür wurden die §§ 20 und 22 Oö. Landesverwaltungsgerichtsgesetz (Oö. LVwGG), LGBL. Nr. 9/2013, § 33 iVm § 28 Oö. Landes-Gehaltsgesetz (Oö. LGG), LGBL. Nr. 8/1959, § 1 Abs. 1 Dienstrechtsverfahrensgesetz 1984 (DVG), BGBL. Nr. 29/1984, sowie §§ 56 ff AVG genannt.
- 8 Dagegen erhob die Revisionswerberin Beschwerde.
- 9 Mit dem am 24. September 2019 mündlich verkündeten und am 20. November 2019 schriftlich ausgefertigten Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde der Revisionswerberin ab und





bestätigte den Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe, dass die besoldungsrechtliche Stellung der Revisionswerberin mit Wirkung ab 1. Jänner 2014 Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse VIII mit nächster Vorrückung 1. Juli 2015 laute.

- 10 In seiner Begründung hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, die Revisionswerberin sei vor ihrer Ernennung zur Richterin des Landesverwaltungsgerichtes zwei Mal nach den „Öö. Beförderungsrichtlinien für Landesbeamte“ in die jeweils nächsthöhere Dienstklasse ernannt worden. Zudem sei ihr ab dem Erreichen der sechsten Gehaltsstufe der Dienstklasse A/VII eine Zulage auf das Gehalt der Spitzendienstklasse (N1-Laufbahn) zuerkannt worden, sodass sie zum Stichtag 31. Dezember 2013 ein Gehalt auf Basis der Einstufung A/VII/7 und eine Ergänzungszulage auf Grundlage A/VIII/2 (N1-Laufbahn) bezogen habe. Demgegenüber würde die Einstufung der Revisionswerberin bei - hypothetischer - reiner Zeitvorrückung zum Stichtag 31. Dezember 2013 A/V/9 lauten. Daraus erhele, dass die besoldungsrechtliche Stellung der Revisionswerberin zum Stichtag 31. Dezember 2013 nicht mehr durch den Vorrückungsstichtag bestimmt gewesen sei.
- 11 Der Landesgesetzgeber habe sich dafür entschieden, für bestehende Dienstverhältnisse allfällige bisher noch nicht berücksichtigte Vordienstzeiten ausschließlich im Wege der in § 66 Oö. Gehaltsgesetz 2001 (Oö. GG 2001), LGBL. Nr. 28/2001, normierten Pauschalzulage abzugelten und dabei nicht nur die gesetzlichen Bestimmungen zum Vorrückungsstichtag in allen früheren Fassungen aufzuheben, sondern auch die in Verträgen und Bescheiden festgesetzten, auf der früheren Rechtslage beruhenden Vorrückungs- bzw Besoldungsstichtage für nichtig zu erklären, sodass diese im Verfahren vor Behörden und Gerichten nicht mehr relevierbar seien (Hinweis auf die Materialien BlgLT 278/2016, 28. GP, insbesondere S 1, 15 ff).
- 12 Die Revisionswerberin habe am 20. Dezember 2013 einen Antrag auf Neufestsetzung des Vorrückungsstichtags gestellt, doch bestehe nach Auffassung des erkennenden Senates des Bundesverwaltungsgerichts auf Grundlage des § 113i Oö. LGG und § 65 Oö. GG 2001 kein Anlass, in diesem





Verfahren über den Weg einer Neufestsetzung des Vorrückungstichtags von der von der belangten Behörde vorgenommenen Einstufung der Revisionswerberin als Mitglied des Unabhängigen Verwaltungssenats zum Stichtag 31. Dezember 2013 abzuweichen.

- 13 Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. April 2021, Ro 2020/12/0001, wurde die gegen dieses Erkenntnis erhobene Revision der Revisionswerberin zurückgewiesen. In der Begründung hielt der Verwaltungsgerichtshof betreffend die Nichtanrechnung weiterer Vordienstzeiten fest, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine freie Beförderung, die dazu führt, dass der Beamte zu einem früheren Zeitpunkt als allein im Wege der Zeitvorrückung eine bestimmte Gehaltsstufe erreicht, eine Neufestsetzung des Vorrückungstichtags ausschließt. Durch die freien Beförderungen der Revisionswerberin hängt ihre besoldungsrechtliche Stellung nämlich nicht mehr vom Vorrückungstichtag, sondern von einer freien Ermessensübung durch die Dienstbehörde ab. Dass bei einer Ermessensübung im Rahmen einer freien Beförderung der Vorrückungstichtag als ein bei der Ermessensentscheidung über die Einreihung bedeutsames Element eine gewisse Rolle spielen mag, ändert an diesem Ergebnis bei einer im freien Ermessen liegenden Beförderung nichts. Aus dem Recht auf Freizügigkeit der Arbeitnehmer nach Art. 45 AEUV und dem Diskriminierungsverbot nach Art. 1 und 2 RL und des Art. 7 der VO (EWG) 1612/68 ist kein wirksames Gebot ableitbar, wonach im Ermessen der Dienstbehörde liegende Ernennungsakte als mit Wirksamkeit an anderen (für den Beamten optimalen) Zeitpunkten vorgenommen zu gelten hätten.
- 14 Mit Schriftsatz vom 2. Juni 2023 erhob die Revisionswerberin eine Säumnisbeschwerde, in der sie beantragte, das Bundesverwaltungsgericht möge in der Sache entscheiden und „meinem Antrag vom 20.12.2013 auf Neufestsetzung des Vorrückungstichtages gem. § 113d Abs. 2 Oö. LGG unter voller Anrechnung der Zeiten vor und nach dem achtzehnten Lebensjahr und unter gänzlicher Anrechnung meiner Karenzzeit und meiner daraus resultierenden besoldungsrechtlichen Stellung sowie auf Nachzahlung von



Bezügen (rückwirkend bis 18.06.2009 - gem. § 113d Abs. 4 Oö. LGG) aus diesem Anlass“ Folge geben.

- 15 Mit dem vorliegend angefochtenen Beschluss vom 22. April 2024 wies das Bundesverwaltungsgericht die Säumnisbeschwerde als unzulässig zurück und den Antrag auf „uneingeschränkte Akteneinsicht“ ab. Die Revision erklärte es gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig.
- 16 Das Bundesverwaltungsgericht stützte die Zurückweisung der Säumnisbeschwerde auf § 113i Abs. 3 dritter Satz Oö. LGG idF LGBI. Nr. 87/2016, demzufolge bereits gestellte Anträge (auf Anrechnung bisher allenfalls nicht berücksichtigter Zeiten) als zurückgezogen gälten und es keines weiteren Rechtsaktes bedürfe. Zudem führe eine freie Beförderung dazu, dass die Revisionswerberin zu einem früheren Zeitpunkt als allein im Wege der Zeitvorrückung eine bestimmte Gehaltsstufe erreiche. Dadurch sei eine Neufestsetzung des Vorrückungstichtags ausgeschlossen. Der Antrag auf uneingeschränkte Akteneinsicht sei abzuweisen gewesen, weil bestimmte Aktenteile „zur Wahrung von Grundrechten Dritter“ von der Einsicht ausgenommen worden seien. Diese Teile seien weder für das Verfahren wesentlich gewesen, noch hätten sie Einfluss auf das Verfahren gehabt.
- 17 Gegen diesen Beschluss richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, über die der Verwaltungsgerichtshof das Vorverfahren eingeleitet hat. Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie die kostenpflichtige Zurückweisung, in eventu Abweisung der Revision beantragte. Die Revisionswerberin erstattete dazu eine Stellungnahme.
- 18 Der Verfassungsgerichtshof lehnte die Behandlung der gegen diesen Beschluss gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG wegen Verletzung in mehreren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten und Anwendung verfassungswidriger Gesetzesbestimmungen (betreffend die Bestellung der Laienrichter und die durch Oö. LGBI. Nr. 87/2016 erfolgte Umstellung des Besoldungssystems) - parallel zur vorliegenden Revision - erhobenen Beschwerde mit Beschluss vom 26. Juni 2024, E 2059/2024-5, ab.



- 19 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Art. 133 Abs. 4 B-VG sinngemäß anzuwenden (Art. 133 Abs. 9 B-VG).
- 20 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist gemäß § 34 Abs. 3 VwGG in jeder Lage des Verfahrens zu fassen.
- 21 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 22 In der Zulässigkeitsbegründung der Revision führt die Revisionswerberin aus, es hätte aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts (RL 2000/78/EG) eine Sachentscheidung zu ergehen gehabt. Es würden sich Fragen von grundsätzlicher Bedeutung zur Anwendung landesgesetzlicher Bestimmungen (angeführt wird § 113i Oö. LGG), die dem Unionsrecht entgegenstünden, ergeben. Das Bundesverwaltungsgericht sei von „res iudicata“ ausgegangen, obwohl über den Antrag vom 20. Dezember 2013 noch nie entschieden worden sei. Die Entscheidung stehe damit im Widerspruch zu näher genannter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Mit den Grundsätzen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes sei es zudem nicht vereinbar, wenn der Erfolg eines Antrags davon abhängt, wie zügig über diesen entschieden werde. Ob im Falle einer „gesetzlichen Vorgabe der Berechnung der anzurechnenden Dienstzeit (vgl. § 113d Abs. 5)“ ein Fall der „freien Beförderung“ vorliege, sei eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung. Ebenso



verhalte es sich mit der Frage der Zulässigkeit von Individualgesetzgebung. Weiters werden Verfahrensfehler, wie etwa die Nichtdurchführung einer mündlichen Verhandlung durch das Bundesverwaltungsgericht, geltend gemacht.

- 23 Im vorliegenden Fall begehrte die Revisionswerberin mit ihrem Antrag vom 20. Dezember 2013 die Neufestsetzung des Vorrückungstichtags und ihrer daraus resultierenden besoldungsrechtlichen Stellung.
- 24 Über die besoldungsrechtliche Stellung der Revisionswerberin wurde mit dem am 24. September 2019 mündlich verkündeten und am 20. November 2019 schriftlich ausgefertigten Erkenntnis bereits rechtskräftig entschieden. Der Verwaltungsgerichtshof hat konkret in Bezug auf die Revisionswerberin in seinem über Revision gegen dieses Erkenntnis ergangenen zurückweisenden Beschluss vom 13. April 2021, Ro 2020/12/0001, festgehalten, dass - aufgrund der bereits erfolgten freien Beförderungen der Revisionswerberin - ihre besoldungsrechtliche Stellung nicht mehr vom Vorrückungstichtag, sondern von der freien Ermessensübung durch die Dienstbehörde abhängt (zum Ausschluss der Neufestsetzung des Vorrückungstichtags im Falle einer freien Beförderung vgl etwa weiters VwGH 13.2.2025, Ra 2023/12/0023, mwN).
- 25 Dass bei einer Ermessensübung im Rahmen einer freien Beförderung der Vorrückungstichtag als ein bei der Ermessensentscheidung über die Einreihung bedeutsames Element eine gewisse Rolle spielen mag, ändert an diesem Ergebnis bei einer im freien Ermessen liegenden Beförderung nichts. Aus dem Recht auf Freizügigkeit der Arbeitnehmer nach Art. 45 AEUV und dem Diskriminierungsverbot nach Art. 1 und 2 RL und des Art. 7 der VO (EWG) 1612/68 ist kein wirksames Gebot ableitbar, wonach im Ermessen der Dienstbehörde liegende Ernennungsakte als mit Wirksamkeit an anderen (für den Beamten optimalen) Zeitpunkten vorgenommen zu gelten hätten (vgl erneut VwGH 13.4.2021, Ro 2020/12/0001, mwN).
- 26 Mit dem Vorbringen in der Zulässigkeitsbegründung in der Revision wurde den die Zurückweisung der Säumnisbeschwerde tragenden Argumenten, dass diese





auf die Bestimmung des § 113i Oö. LGG zu stützen sei, nichts Taugliches entgegengesetzt.

- 27 Mit ihren verfassungsrechtlichen Bedenken ist die Revisionswerberin auf den Ablehnungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 26. Juni 2024, E 2059/2024-5, zu verweisen. Sollten damit in der Zulässigkeitsbegründung der Revision geltend gemachte verfassungsrechtliche Fragen noch nicht beantwortet sein, kann allein mit derartigen Fragen (etwa in Bezug auf das Vorbringen betreffend Individualgesetzgebung) die Zulässigkeit der Revision gleichfalls nicht aufgezeigt werden.
- 28 Die Revisionswerberin begründet die Zulässigkeit der Revision zudem mit Verfahrensfehlern, weil entscheidungswesentliche Feststellungen gefehlt hätten und uneingeschränkte Akteneinsicht nicht gewährt worden sei.
- 29 Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muss bei Geltendmachung von Verfahrensmängeln als Zulässigkeitsgründe bereits in der abgesonderten Zulässigkeitsbegründung die Relevanz des Verfahrensmangels dargetan werden, weshalb also bei Vermeidung des Verfahrensmangels in der Sache ein anderes, für die revisionswerbende Partei günstigeres Ergebnis hätte erzielt werden können. Dies setzt voraus, dass - in der gesonderten Begründung für die Zulässigkeit der Revision zumindest auf das Wesentliche zusammengefasst - jene Tatsachen dargestellt werden, die sich bei Vermeidung des Verfahrensfehlers als erwiesen ergeben hätten (vgl etwa VwGH 27.1.2025, Ra 2023/12/0010, mwN).
- 30 Inwiefern das Treffen der in der Zulässigkeitsbegründung angeführten Feststellungen - ausgehend von der oben dargelegten Sach- und Rechtslage - zu einem anderen Ergebnis hätte führen können, wird in der Zulässigkeitsbegründung nicht aufgezeigt.
- 31 Ein ausreichend konkretes Vorbringen zur Befangenheit oder Unparteilichkeit der Laienrichter, die im Senat des Bundesverwaltungsgerichts entschieden haben, das vom Verfassungsgerichtshof oder im vorliegenden Verfahren nicht bereits berücksichtigt, nicht verspätet erstattet wurde oder nicht gegen das vor dem Verwaltungsgerichtshof geltende Neuerungsverbot verstößt, wurde in der



Revision nicht erstattet, weshalb es der Revisionswerberin auch damit nicht gelingt, die Zulässigkeit der Revision aufzuzeigen.

- 32 Nach § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG kann die Verhandlung unter anderem dann entfallen, wenn die Beschwerde zurückzuweisen ist. Trotz Erfüllung des Tatbestandes des § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG kann jedoch in Ausübung des pflichtgemäßen Ermessens des Verwaltungsgerichtes die Durchführung einer Verhandlung geboten sein, etwa wenn für die Zulässigkeit oder Rechtzeitigkeit der Beschwerde relevante Sachverhaltsfragen durch die strittige Auslegung von Urkunden und die beantragte Einvernahme von Personen zu klären sind (vgl VwGH 2.12.2024, Ra 2023/12/0098, mwN).
- 33 Ein substantiiertes Vorbringen dahin, dass das Bundesverwaltungsgericht das ihm durch diese Rechtsvorschrift eingeräumte Ermessen im Sinne obiger Rechtsprechung fehlerhaft ausgeübt hätte, wird im Rahmen der Zulässigkeitsbegründung der Revision mit der bloßen Äußerung, es habe „keine Möglichkeit der Abgabe einer Stellungnahme in einer öffentlichen mündlichen Verhandlung“ bestanden, „weil eine solche - obwohl beantragt - nicht durchgeführt“ worden sei, nicht aufgezeigt.
- 34 In der Revision wird somit keine Rechtsfrage aufgeworfen, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen.
- 35 Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet auf §§ 47 ff, insbesondere § 51 VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014.
- 36 Von der in der Revision beantragten Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte vorliegend gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

W i e n , am 14. Mai 2025

